

Історія зародження і розвитку оперативно-розшукової діяльності дозволяє зробити висновок, що не тільки вона сама, але і її теорія почала складатися до появи криміналістики, перші наукові праці якої було розроблено лише наприкінці XIX ст.. Однак, якщо зачатки теорії оперативно-розшукової діяльності почали розроблятися ще в XIX в., то подальший їх розвиток відбувається при тісній взаємодії і більш значному впливі криміналістичного наукового знання на теорію оперативно-розшукової діяльності.

Зв'язок криміналістики з оперативно-розшуковою діяльністю надзвичайно тісний і зумовлений необхідністю взаємодії співробітників органів дізнання зі слідчими для розкриття та розслідування кримінальних справ. Як свого часу криміналістика відокремилася від кримінального процесу, так оперативно-розшукова діяльність відокремилася від криміналістики і набула статусу самостійної наукової теорії та навчальної дисципліни, яка має свій специфічний предмет, свої методи і спеціальні завдання. Вперше на існування спеціальної наукової дисципліни, яка вивчає оперативно-розшукову діяльність, звернув увагу в 1959 р. А. І. Вінберг саме у підручнику з криміналістики для середніх навчальних закладів МВС. На його думку, в оперативній роботі криміналістичні і спеціальні засоби та прийоми використовують для не процесуальних дій щодо припинення злочинів, встановлення даних, які можна використати в якості доказів, у встановленні й розшуку злочинців. Ця діяльність здійснюється як гласними, так і негласними методами, має яскраво виражений пошуковий характер. Але інформація, яку отримують у результаті проведення оперативно-розшукових заходів, лише тоді стане доказовою і її можуть використати уповноважені особи в інтересах кримінального судочинства, коли вона буде введена у встановлений порядок в кримінальний процес за допомогою криміналістичної тактики і дістане відповідне процесуальне оформлення. Криміналістика озброює оперативних працівників науково-технічними й тактичними прийомами боротьби зі злочинністю, які використовуються в оперативній роботі. У свою чергу теорія оперативно-розшукової діяльності, узагальнюючи досвід роботи оперативних підрозділів, виявляє нові способи вчинення і приховування злочинів, прийоми злочинної діяльності, знання яких збагачує криміналістику. У криміналістичній тактиці й методиці враховуються можливості оперативно-розшукових підрозділів, розв'язуються питання координації слідчих дій та оперативних заходів, планування розслідування і розробки криміналістичних версій з урахуванням оперативної інформації.

Таким чином, криміналістика має широкі і різноманітні зв'язки з багатьма юридичними науками, що свідчать про її особливе місце в загальній системі «кримінальної» групи, і підтверджують її природу як спеціальну, комплексну і інтегральну юридичну науку.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Даньшин М.В.

**ІНСТИТУТ «ЗАПОВІДАЛЬНОГО ВІДКАЗУ»
У СУЧАСНОМУ УКРАЇНСЬКОМУ
ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ**

Суховерхов Олександр Григорович
студент VI курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: suxo@ukr.net

Ключові слова: заповідальний відказ, легат, відказоодержувач, особистий сервітут

У зв'язку з відродженням інституту приватної власності в Україні кількість громадян, залучених до спадкових правовідносин постійно збільшується, тому що усе більше громадян стали цивілізовано вирішувати питання з розпорядження своїм майном на випадок смерті. Принцип свободи вибору спадкоємців і спадкових розпоряджень відносно спадкового майна, повною мірою властивий такій підставі спадкування, як заповіт. А реалізація в Україні „принципу свободи заповіту” досить повно проявляється у такому правочині, як «заповідальний відказ», який відомий праву як «*legatum*» ще із часів Прадавнього Рима, де він був широко затребуваний і ретельним образом врегульований. Уперше легати були закріплені ще в Законах XII Таблиць: «*uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita jus esto*» [1, с.1287].

Передбачена чинним цивільним законодавством форма «заповідального відказу» була утворена на основі відомих римському праву форм відказу *per damnationem* і *sinendi modo*, „оскільки по даних римських формах «заповідального відказу» відказоодержувач одержував предмет відказу не безпосередньо від спадкодавця, а через спадкоємця” [2, с.10].

За чинним законодавством, заповідач має право встановити «заповідальний відказ» (легат) у своєму розпорядженні своїм майном на випадок смерті. Сучасний «заповідальний відказ» являє собою, встановлений в заповіті, обов’язок спадкоємців виконати який-небудь майновий обов’язок на користь інших осіб (відказоодержувачів), які мають право вимагати виконання цього обов’язку.

Особами, на яких покладене виконання «заповідального відказу», можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. У випадку якщо всі «спадкоємці за заповітом» відмовилися від спадщини або були позбавлені права на спадкування, і спадщина переходить до «спадкоємців за законом», «заповідальний відказ» втрачає чинність. Якщо спадкоємець буде визнаний недієздатним або помре протягом шести місяців з моменту відкриття спадщини, не встигнувши виконати «заповідального відказу» і виникне спадкова трансмісія, то обов’язок виконати «заповідальний відказ» перейде вже до його спадкоємців (ч.4 ст. 1275 ЦК України). До особи, яка зобов’язана виконати «заповідальний відказ», пред’являються такі ж вимоги, що й до заповідача.

Відказоодержувачами можуть бути особи, які входять до числа «спадкоємців за законом», а також будь-які інші треті особи, які не перебувають із заповідачем у родинних відносинах. А отже ними можуть бути, як фізичні, так і юридичні особи, державні й муніципальні утворення, а також Україна (як держава). Даний висновок не суперечить чинному законодавству й відповідає «принципу свободи заповіту». Однак, природньо, не можуть бути відказоодержувачами особи, які своїми протизаконними діями, спрямованими проти спадкодавця, будь-кого зі спадкоємців або проти останньої волі заповідача, сприяли призначенню їх відказоодержувачами (так звані «негідні відказоодержувачі»).

Відказоодержувачем може бути також і особа, яка має право на «обов’язкову частку» у спадщині. Відповідно до ч. 2 ст. 1241 ЦК України, вартість «заповідального відказу», встановленого на користь особи, що має право на «обов’язкову частку», зараховується до його «обов’язкової частки» у спадщині.

«Спадкоємці за заповітом» не можуть бути відказоодержувачами, оскільки в такому випадку вони здобували б подвійний статус, однак це нелогічно, оскільки статус спадкоємця поглинає статус відказоодержувача.

Самі правовідносини з «заповідального відказу» виникають тільки між спадкоємцем, зобов’язаним виконати відказ, і відказоодержувачем. У якості додаткового суб’єкта «заповідального відказу» деякі дослідники вказують ще й заповідача [3, с.55]. Із цією точкою зору погодитися не можна, тому що смерть громадянина припиняє його цивільну правоздатність (ч. 4 ст. 25 ЦК України).

Сутність «заповідального відказу» полягає в тому, що із усієї сукупності прав і обов’язків, що становлять спадщину, певній особі (або особам) передається, за загальним

правилом, лише будь-яке окреме право. Тому, відказоодержувач стає частковим (сингулярним) правонаступником спадкодавця. Разом з тим, слід мати на увазі, що зміст всього заповіту може вичерпуватися «заповідальним відказом». Спадкодавець, що створює таку ситуацію, явно розраховує на сумнісність спадкоємця, якого він обтяжує, адже змістом такого легата цілком може бути обов'язок передати усю спадщину відказоодержувачу [4, с.56].

Предмет «заповідального відказу», визначений у ЦК України, значно ширше, чим він був у законодавстві, що діяло раніше. Предметом «заповідального відказу» можуть бути будь-які об'єкти цивільних прав: речі, майнові права, а також дії, роботи, послуги, які носять майновий характер. Зазначені об'єкти «заповідального відказу» можуть бути передані відповідно до умов відказу у власність відказоодержувача або по іншому речовому праву. Об'єкти, які передаються відказоодержувачу, «можуть входити або не входити до складу спадщини». Тому заповідач може зобов'язати спадкоємця не тільки до передачі майна, але й до придбання для відказоодержувача будь-яких предметів і надання їх останньому. При цьому «право вимоги відказоодержувач має не до всіх спадкоємців, а тільки до того «спадкоємця за заповітом», частка якого обтяжена «заповідальним відказом», і не у відношенні усього спадкового майна, а тільки конкретно зазначеного заповідачем» [5, с.68]

Виходячи із цього, у переліку предметів «заповідального відказу» можуть бути, зокрема, зазначені:

- передача відказоодержувачу у власність, у володіння на іншому праві або в користування речі, що входить до складу спадщини;
- передача відказоодержувачу майнового права, яке входить до складу спадщини;
- придбання для відказоодержувача й передача йому іншого майна;
- виконання для відказоодержувача певної роботи;
- надання відказоодержувачу певної послуги;
- здійснення на користь відказоодержувача періодичних платежів.

Крім цього, згідно з ч. 2 ст. 1238 ЦК України, «заповідальним відказом», на «спадкоємця за заповітом», до якого переходить житловий будинок, квартира або інше рухоме або нерухоме майно, заповідач має право покласти обов'язок надати відказоодержувачу право користування ними, тобто в «заповідальному відказі» може передбачатися встановлення особистого сервіту, на період життя відказоодержувача або на інший строк (статті 401 і 402 ЦК України). Положення ч. 2 ст. 1238 ЦК України конкретизуються у ст. 1246 ЦК, яка наділяє заповідача правом встановити в заповіті сервітут щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб. Сервітут є речовим правом і виступає обмеженням (обтяженням) права власності. Із цієї причини речове право відказоодержувача користуватися таким нерухомим майном підлягає реєстрації у встановленому законом порядку. Відповідно до ч. 3 ст. 403 ЦК України особа, яка користується сервітут, зобов'язана вносити плату за користування цим майном, якщо заповітом не встановлене інше. Отже, у заповіті необхідно визначати, є сервітут оплатним або безоплатним. Необхідно також звернути увагу на те, що за сервітут визначається «право проходження», тому таке право користування рухомим або нерухомим майном, що входило до складу спадщини, зберігається у відказоодержувача й у випадку наступної зміни власника цього майна (тобто це право має ознаки речового права, що у римському праві називалося *«habitatio»* (право на проживання)).

Відказоодержувач одержує лише право користування рухомим або нерухомим майном, зазначеним в «заповідальному відказі», у зв'язку із цим він не може розпоряджатися їм, і тому зазначене майно не передається й не переходить до спадкоємців відказоодержувача. Оскільки право користування майном, отриманим у наслідок «заповідального відказу», є персоніфікованим правом, то члени родини відказоодержувача не одержують такого ж права одночасно з ним, якщо інше не передбачене самим заповітом. У той же час, право на таке проживання може бути надано одному або декільком

відказоодержувачам, а також окремій родині з волі спадкоємця, що є власником такого об'єкта нерухомості.

Право на витребування «заповідального відказу» діє лише протягом трьох років від дня прийняття спадщини спадкоємцем і не переходить до інших осіб (ст. 257 ЦК України). Таким чином, за правовою природою цей строк є припиняючим. Перебіг цього строку обчислюється за загальними правилами початку перебігу строку позовної давності [6, с.274].

Механізм одержання відказоодержувачем «заповідального відказу» складається з того, що спочатку спадкоємець приймає спадщину, а після цього він виконує «заповідальний відказ». Як відзначав щодо цього В. К. Дронников «у момент відкриття спадщини відказоодержувач, у наслідок тільки однієї події — смерті спадкодавця — набуває, повз своєї волі, право на відказ, але суб'єктом цього права він стає пізніше, тільки з моменту прийняття спадкоємцем спадщини, тому що тільки із прийняттям спадщини спадкоємець здобуває права й має обов'язки». [7, с.93-94].

На практиці «заповідальний відказ» звичайне використовується в тих випадках, коли існують особи, яким не воліють передавати майно у власність, але й не бажають позбавляти їх права користування таким майном (звичайне це стосується спадкоємців, що зловживають спиртними напоями або наркотичними засобами).

Захисту майнових інтересів спадкоємця також служить і правило, закріплене в ч. 3 ст. 1238 ЦК України: «спадкоємець, на якого заповідачем покладене виконання «заповідального відказу», повинен виконати його лише в межах дійсної вартості отриманого майна, за винятком частки, що припадає на нього з боргів спадкодавця».

Спадкоємець, обтяжений «заповідальним відказом», звільняється від обов'язку його виконання в наступних випадках:

- якщо відказоодержувач умер до відкриття спадщини або одночасно із заповідачем;
- якщо відказоодержувач відмовився від одержання легата;
- якщо відказоодержувач не скористався своїм правом витребування виконання «заповідального відказу» протягом трьох років з моменту прийняття спадщини спадкоємцем;
- якщо відказоодержувач втратив право на одержання «заповідального відказу», як «негідний відказоодержувач».

Таким чином, узагальнюючи зміст наведених теоретичних положень, можна зробити висновок про те, що суть «заповідального відказу» виражається в наданні відказоодержувачу майнового права, однозначно вказаного у заповіті. Специфікою правовідносин, що виникають при виконанні «заповідального відказу», є придбання зазначеного майнового права відказоодержувачем, не безпосередньо від заповідача, а через спадкоємця, зобов'язаного заповідачем до здійснення відповідної дії на користь відказоодержувача (у порядку «сингулярного правонаступництва»).

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Розгон О.В.

Література:

1. Харитонов Е.О., Голубева Н.Ю. Гражданский кодекс Украины [Текст]: Научно-практический комментарий — 7-е издание. — Харьков.: «Одиссей», 2010. — 1304 с.
2. Слободян С.А. О завещательном отказе [Текст] / С.А. Слободян / «Нотариус». — 2008. — № 3. — С. 6 – 13
3. Шиндина Н.П., Исмаилова Д.М. Завещательный отказ [Текст] /Н.П. Шиндина/ Нотариальный вестник. — 2006. — N 7. — С. 54 - 57
4. Данилов Е.П. Наследование по закону и по завещанию [Текст] — М.: Право и Закон, 1999. — 283 с.

5. Лиманский Г.С. Наследование по завещанию [Текст] : Актуальные проблемы наследственно-правовой теории и практики: Монография. — Самара.: Самарская гуманитарная академия, 2002. — 128 с.

6. Цибульська О.Ю. Право відказоодержувача на заповідальний відказ за цивільним законодавством України [Текст] / О.Ю. Цибульська / Актуальні проблеми юридичної науки: Збірник тез міжнародної наукової конференції // «Дев'яті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 12-13 листопада 2010 року): У 4-х частинах. — Частина третя: «Цивільне право. Сімейне право. Міжнародне приватне право. Комерційне право. Цивільний, господарський та адміністративний процес». — Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права., 2010. — 365 с.

7. Дрониов В.К. Наследственное право Украинской ССР [Текст] / Науч. ред. Г. К. Матвеев. — Киев.: «Вища школа», 1974. — 160 с.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ФІКСУВАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУ ТЕХНІЧНИМИ ЗАСОБАМИ

Сюсюкало Володимир Валерійович
*курсант IV курсу
навчально-наукового інституту
підготовки фахівців кримінальної міліції
Харківського національного університету
внутрішніх справ
e-mail: vvsusukalo@gmail.com*

Ключові слова: гласність, фіксування цивільного процесу, технічні засоби.

Питання удосконалення судового захисту прав та інтересів фізичних і юридичних осіб є доволі актуальними. Зокрема, значної уваги заслуговує питання фіксування судового розгляду цивільної справи технічними засобами.

Основний закон – Конституція України в п. 7 ст. 129 вказує на те, що основними засадами судочинства є гласність судового розгляду та його повне фіксування технічними засобами.

В літературі з цивільного процесу поняття фіксування процесу провадження у цивільній справі розглядається у широкому та вузькому значеннях [1, с.449; 2, с.616]. У широкому сенсі це поняття охоплює процес закріплення ходу судового розгляду, окремих процесуальних дій, а також прийнятих при цьому судових рішень як судом, так і окремими особами, присутніми на відкритому судовому засіданні, так звані неофіційні форми фіксації. Так, відповідно до ч.8 ст.6 ЦПК України учасники цивільного процесу та інші особи, присутні на відкритому судовому засіданні (такими особами будуть, зокрема, і журналісти), мають право робити письмові записи, а також використовувати портативні аудіотехнічні пристрої. Для цього не потрібна згода учасників процесу та постановлення про це ухвали суду.

Актуальним питанням, з цього приводу, як зазначають С.Я Фурса та Т.В Цюра, є можливість використання такого аудіо запису в якості доказу по справі. Так, у судовій практиці зустрічаються випадки “таємного” запису на диктофон судового засідання окремими громадянами з подальшим проханням приєднати технічний запис до матеріалів справи. Варто погодитися з точкою зору даних науковців, що така діє є неправомірною, оскільки якщо суддя, під контролем якого відбувається все в залі судового засідання, не надав права робити відповідні записи, не приймав участі у зроблених записах, то він в свою чергу не може гарантувати відповідності зробленого запису дійсним обставинам судового процесу. Суддя в повній мірі бере на себе